



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.006014/2009-10
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-010.167 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de julho de 2021
Recorrente FEDERICO SERRANO DOBLAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2006

ARGUMENTOS DE DEFESA. EFEITO DEVOLUTIVO. INOVAÇÃO EM SEDE DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

O efeito devolutivo do recurso somente pode dizer respeito àquilo que foi decidido pelo órgão “a quo” que, por conseguinte, poderá ser objeto de revisão pelo órgão “ad quem”. O que não foi “decidido” porque sequer foi impugnado não pode ser objeto de apreciação em sede de recurso.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A partir de 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.430 de 1996, consideram-se rendimentos omitidos, autorizando o lançamento do imposto correspondente, os depósitos junto a instituições financeiras quando o contribuinte, após regularmente intimado, não lograr êxito em comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não se conhecendo (i) da alegação de nulidade do procedimento fiscal em decorrência do transcurso do prazo de 120 dias da emissão do Mandado de Procedimento Fiscal e (ii) do alegado caráter confiscatório de multa imposta, no percentual de 75 %, uma vez que tais alegações não foram levadas ao conhecimento e à apreciação da autoridade julgadora de primeira, representando inovação recursal e, no mérito, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Francisco Ibiapino Luz, Gregorio Rechmann Junior, Marcio Augusto Sekeff Sallem, Renata Toratti Cassini, Rafael

Mazzer de Oliveira Ramos, Ricardo Chiavegatto de Lima (suplente convocado (a)), Ana Claudia Borges de Oliveira e Denny Medeiros da Silveira (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos até o julgamento em primeira instância, adoto o relatório da decisão recorrida, abaixo transcrito:

Trata-se de Auto de infração relativo a Imposto de Renda Pessoa Física, lavrado em nome do sujeito passivo em epígrafe (fls 278/282), decorrente de procedimento instaurado através do Termo de Início de Fiscalização de fls 06/07 (Mandado de Procedimento Fiscal n.º 08.1.90.002009007392, fls 02/04), visando a apurar a movimentação bancária incompatível com seus rendimentos informados na Declaração de Ajuste Anual de 2007.

Conforme detalhadamente descrito no Termo de Verificação Fiscal de fls 247/251, a ação fiscal desenvolvida junto ao contribuinte teve início com o Termo de Início de Fiscalização de 08/04/2009 (recebido em 13/04/2009), onde o interessado foi intimado a apresentar as cópias dos extratos bancários do ano de 2006 relativos à sua movimentação financeira junto aos bancos Nossa Caixa S/A, Safra S/A e Itaúbank S/A, além de comprovar, mediante documentação hábil, a origem dos recursos depositados nas referidas contas correntes.

O Termo de Verificação acima citado explicita que:

- através do Termo de Intimação de 09/06/2009, foi requisitado, novamente, que o interessado apresentasse as informações relativas às suas contas bancárias.
- Na data de 24/06/2009, o contribuinte encaminhou os extratos bancários solicitados, porém foi verificado que os dados de sua movimentação financeira estavam incompletos, razão pela qual, na data de 06/07/2009, foram emitidas as Requisições de Movimentações Financeiras – RMF às instituições financeiras acima descritas, conforme Termo de fls 71/72, 74/75 e 77/78, atendidos nas datas de 20/07/2009, 23/07/2009 e 14/08/2009, conforme cópias dos extratos bancários de fls 81/246.
- Com base nos novos documentos apresentados pelos bancos intimados, a autoridade fiscal apurou os ingressos de recursos nas contas bancárias do contribuinte, os quais foram identificados por data, histórico e valor e consolidados em planilha encaminhada anexa ao Termo de 02/09/2009 (fls 12/13 e 14/35, recebido em 08/09/2009, fl 36), onde o fiscalizado foi intimado a comprovar as origens dos depósitos apontados.
- Tendo em vista a falta de manifestação por parte do contribuinte, o AFRFB procedeu à sua reintimação através do Termo de 09/11/2009 (recebido em 12/11/2009, fls 37/38), também não atendido pelo sujeito passivo.
- Na data de 25/11/2009 foi emitido novo Termo de Intimação Fiscal (fl 39, recebido em 26/11/2009, fl 67), onde foram anexadas planilhas completas com os créditos das contas bancárias do Banco Nossa Caixa S/A e Itaú S/A para a comprovação das origens dos recursos (fls 40/66), porém, mais uma vez, sem atendimento por parte do interessado.

Desta forma, tendo em vista que o contribuinte, por diversas vezes intimado, não logrou comprovar a totalidade das origens dos recursos havidos em suas contas bancárias mantidas junto às instituições financeiras acima citadas no ano de 2006, os créditos nelas depositados foram considerados como rendimentos omissos, sujeitos, portanto, a lançamento de ofício, conforme planilha abaixo reproduzida, que sintetiza o total mensal dos recursos de origem não comprovada apurados pela fiscalização:

Período	BANCO NOSSA CAIXA S/A		BANCO ITAU S/A	TOTAL
	Conta 0091299	Conta 0074735	conta 45888507	
jan/06	318.220,58		6.120,00	324.340,58
fev/06	309.616,30		2.010,00	311.626,30
mar/06	359.601,32		3.540,00	363.141,32
abr/06	512.983,32		7.650,00	520.633,32
mai/06	687.848,32		4.590,00	692.438,32
jun/06	596.916,65			596.916,65
jul/06	629.482,89			629.482,89
ago/06	1.120.607,66		2.500,00	1.123.107,66
set/06	564.041,67			564.041,67
out/06	73.881,57	375.379,74		449.261,31
nov/06		465.568,06		465.568,06
dez/06		219.306,42		219.306,42
TOTAL	5.173.200,28	1.060.254,22	26.410,00	6.259.864,50

Deste modo, em consonância com os artigos 849 do RIR/99, art 42 da Lei nº 9.430/96 e art 21 da Lei nº 9.532/97 c/c art 142 do CTN, foi lavrado o Auto de Infração de fls 278/282 para a constituição do crédito tributário devido à Fazenda Nacional, no valor total de R\$ 1.721.462,73, acrescido de juros de mora no valor de R\$ 480.288,10 e multa de ofício de 75%, no valor de R\$ 1.291.097,04 (atualizados até a data de 15/12/2009), conforme Demonstrativos de fls 276 e 277 dos autos.

Cientificado da autuação na data de 19/12/2009 (conforme documento de fl 283), o interessado apresentou impugnação administrativa ao lançamento fiscal na data de 12/01/2010, às fls 285/290 (acompanhada das cópias dos documentos de fls 291/391) alegando, em síntese, que:

-apresentou a documentação solicitada pela fiscalização pontualmente dentro do prazo que lhe fora concedido. Entretanto, mesmo tendo apresentado os documentos solicitados, foi intimado a apresentar planilha contendo a origem e o destino de cada cheque emitido e recebido, cada saque/dépósito realizado, o que, por se tratar de medida de exceção, tornou-se tarefa praticamente inviável de ser feita, uma vez que o ano-calendário já não é tão próximo e por não ter o controle sobre o citado;

-alega que os valores contidos em seus extratos podem ser provenientes de renda não passível de tributação, uma vez que não são considerados receitas, podendo apenas ter sido utilizados para forma de transição. Defende que meros depósitos não são documentos suficientes para comprovar e fundamentar a omissão de receita.

-informa que o AFRFB autuante desconsiderou as explicações do contribuinte sobre a origem de sua movimentação financeira, bem como seu pedido de tempo para apresentar os documentos solicitados na reintimação fiscal, fatos estes que já serviriam de base para desclassificar a autuação, tendo em vista que o art 42 da Lei nº 9.430/96 determina que o contribuinte seja intimado a esclarecer a origem dos recursos de suas contas bancárias.

-defende que, somente após o acompanhamento e análise do caso das especificações de sua movimentação bancária pelo AFRFB, é que se poderá apurar verdadeiramente os fatos e as operações que constituem cada lançamento.

-alega que, na realidade, a única irregularidade identificada pela autoridade fazendária resume-se ao fato de que o “contribuinte não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações”, ou seja, o auditor não constatou nenhuma omissão real de receita nos documentos apresentados, até porque não existe a dita ocultação de fatos econômicos de sua parte.

-à vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer o julgamento favorável de sua impugnação.

A impugnação apresentada pelo recorrente foi julgada improcedente pela 1ª Turma da TRJ/RJ1, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em contas bancárias para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem e a natureza dos recursos utilizados nessas operações.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Notificado dessa decisão aos **17/03/14** (fls. 411), o recorrente apresentou recurso voluntário aos 10/04/14 (fls. 413 ss.), no qual alega, em síntese:

- nulidade do procedimento fiscal, pois o Mandado de Procedimento Fiscal ultrapassou o prazo de 120 dias previsto pela própria Receita Federal do Brasil nos artigos 11 a 20 da Portaria RFB nº 4.066/2007, alterada pela Portaria RFB nº 10.382, de 29 de maio de 2007, sem a necessária prorrogação e comunicação ao recorrente;

- no mérito, que conforme exaustivamente informado em sua impugnação, os valores tidos pela fiscalização como rendimentos omitidos não podem ser assim considerados pois apenas transitaram na conta bancária do recorrente em não configuram enriquecimento. Afirma que à época da autuação, era sócio da empresa Casablanca Embalagens e que os valores movimentados em suas contas bancárias eram de propriedade daquela empresa. Reconhece ter sido imprudente ao utilizar sua conta pessoal nessas operações, mas afirma que os extratos bancários demonstram nitidamente que não houve utilização de tais recursos em proveito próprio, que foram devolvidos à atividade da empresa, sejam a ela própria, ou para a compra de matéria-prima;

- argumenta, também, que a multa imposta, no percentual de 75%, é absolutamente imoral, além de ter caráter confiscatório.

Por fim, requer que o recurso voluntário seja provido para julgar improcedente o exigência fiscal.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Renata Toratti Cassini, Relatora.

O recurso é tempestivo mas deve ser conhecido em parte.

E isso porque os argumentos de defesa apresentados pelo recorrente no sentido **(i)** da nulidade do procedimento fiscal em decorrência do transcurso do prazo de 120 dias do emissão do Mandado de Procedimento Fiscal e **(ii)** do caráter confiscatório de multa imposta, no percentual de 75 % do tributo cobrado, trata-se de **argumentos novos, inéditos**, que não foram apresentados ao julgador de primeira instância e, portanto, não podem ser conhecidos nesta instância de julgamento em face do fenômeno processual da preclusão.

Realmente, nos termos dos arts. 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72 o seguinte:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

(...).

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

O art. 336 do NCPC, por sua vez, aplicável subsidiariamente aos processos administrativos (ao processo administrativo fiscal, inclusive), dispõe que "incumbe ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir". Analisando o teor deste dispositivo legal, percebe-se que sequer seria necessário nos valermos de sua aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal, já que seu conteúdo é em tudo e por tudo exatamente o mesmo que se tem no conjunto dos arts. 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72, acima transcritos.

Seja como for, valendo-nos, por empréstimo, da lição dos professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrada Nery em comentário que fazem ao aludido art. 336 do NCPC¹, o contribuinte deve alegar **toda** a matéria de defesa que tiver na impugnação, pena de não mais poder fazê-lo em momento posterior em face do fenômeno processual da **preclusão consumativa**. **É o princípio da eventualidade da defesa, segundo o qual:**

(...) o réu deve alegar, na contestação, todas as defesas que tiver contra o pedido do autor, ainda que sejam incompatíveis entre si, pois, na eventualidade de o juiz não acolher uma delas, passa a examinar a outra. **Caso o réu não alegue, na contestação, tudo o que poderia, terá havido preclusão consumativa, estando impedido de deduzir qualquer outra matéria de defesa depois da contestação, salvo o disposto no CPC 342. A oportunidade, o momento processual em que pode defender-se, é a contestação.**

Em consequência, o argumento da recorrente somente levantado neste momento processual, em sede de recurso voluntário, não pode ser conhecido por este tribunal.

Nesse sentido, inúmeros são os precedentes deste tribunal no sentido de não conhecer de matéria que não tenha sido submetida à apreciação e julgamento de primeira instância, dos quais cito apenas alguns, ilustrativamente:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Ano-calendário: 2006 2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL, PRECLUSÃO.

O contencioso administrativo instaura-se com a impugnação, que deve ser expressa, considerando-se não impugnada a matéria que não tenha sido diretamente /contestada pelo impugnante. Inadmissível a apreciação em grau de recurso de matéria não suscitada na instância a quo. Não se conhece do recurso quando este pretende alargar os limites do litígio já consolidado, sendo defeso ao contribuinte tratar de matéria não discutida na impugnação.

DECADÊNCIA

¹ In COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NOVO CPC - Lei nº 13.105/2015. São Paulo: RT, 2015, 923.

Tendo a contribuinte sido cientificado no transcurso do quinquênio legal não há que se falar em decadência.

NULIDADE DO MPF

Tendo sido realizadas as prorrogações e inclusões no procedimento de fiscalização, não há que se acolher a nulidade do procedimento.²

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA.

Os contornos da lide administrativa são definidos pela impugnação ou Manifestação de inconformidade, oportunidade em que todas as razões de Fato e de direito em que se funda a defesa devem deduzidas, em observância Ao princípio da eventualidade, sob pena de se considerar não impugnada a matéria não expressamente contestada, configurando a preclusão consumativa, conforme previsto nos arts. 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal.³

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/12/2001

INOVAÇÃO DE QUESTÕES NO ÂMBITO DE RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE

Nos termos dos artigos 16, inciso III e 17, ambos do Decreto n. 70.235/72, e, ainda, não se tratando de uma questão de ordem pública, deve o contribuinte em impugnação desenvolver todos os fundamentos fático jurídicos essenciais ao conhecimento da lide administrativa, sob pena de preclusão da matéria.

PIS. COOPERATIVAS DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA.

Aplica-se à cooperativa de crédito a legislação da contribuição ao PIS e COFINS relativa às instituições financeiras, sendo irrelevante a distinção entre atos cooperativos e não cooperativos.

Recurso voluntário negado. Crédito tributário mantido.⁴

Desse modo, essas matérias, somente alegadas em grau de recurso, não serão conhecidas.

Mérito – Dos depósitos bancários de origem não comprovada

O recorrente, ao longo do procedimento fiscal, não comprovou a origem dos valores creditados em suas contas bancárias no período fiscalizado, o que caracteriza omissão de receita ou de rendimentos, sujeitos a lançamento de ofício, conforme prevê o art. 849 do RIR/99, na redação que foi conferida a este dispositivo pelo art. 42 da Lei nº 9430/96.

Segundo relata a autoridade fiscal no Termo de Verificação Fiscal (fls. 249/250):

O Fiscalizado **Intimado em 02/09/2009, Re-intimado em 09/11/2009** a comprovar através de documentação hábil e idônea a totalidade das origens dos recursos havidos em suas contas bancárias que manteve junto as instituições financeiras nos ano-calendário de 2006, **não cumpriu demonstrá-lo, deixando de comprovar a origem dos valores creditados em suas contas bancárias.**

Por derradeiro, emitimos o Termo de Intimação Fiscal em 25/11/2009, anexando planilha com os créditos bancários do Banco Nossa Caixa S/A e Banco Itaú S/A, com

² Acórdão 3301-002.475, autos do processo nº 19515.004887/201013

³ Acórdão 1001000.297, autos do processo nº 10830.722047/2013-31.

⁴ Acórdão 3402004.942, autos do processo nº 16327.000840/2003-81.

identificação por data e valor, depósito a depósito, para a comprovação de suas origens, **mas nada foi apresentado.**

Restou a esta fiscalização, considerar os créditos encontrados em suas contas bancárias, como omissão de rendimentos e sujeito, portanto, ao lançamento de ofício.

O quadro a seguir identifica o total mensal dos recursos encontrados:

Período	BANCO NOSSA CAIXA S/A		BANCO ITAU S/A	TOTAL
	Conta 0091299	Conta 0074735	conta 45888507	
jan/06	318.220,58		6.120,00	324.340,58
fev/06	309.616,30		2.010,00	311.626,30
mar/06	359.601,32		3.540,00	363.141,32
abr/06	512.983,32		7.650,00	520.633,32
mai/06	687.848,32		4.590,00	692.438,32
jun/06	596.916,65			596.916,65
jul/06	629.482,89			629.482,89
ago/06	1.120.607,66		2.500,00	1.123.107,66
set/06	564.041,67			564.041,67
out/06	73.881,57	375.379,74		449.261,31
nov/06		465.568,06		465.568,06
dez/06		219.306,42		219.306,42
TOTAL	5.173.200,28	1.060.254,22	26.410,00	6.259.864,50

Assim sendo, os ingressos de origens não comprovados serão considerados omissão de rendimentos, por depósitos bancários não comprovados, conforme planilha que anexamos, e é parte integrante deste Termo de Verificação Fiscal.

Caracteriza-se como omissão de receita ou rendimento, sujeitos ao lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou investimento, em relação aos quais a pessoa física, não comprove as origens dos recursos utilizados nessas operações. Base Legal: art. 849 do RIR/99, art.42 - Lei 9.430/96, art. 40 - Lei 9.481/97, art.21 - Lei 9.532/97.

Conforme se verifica do relato da autoridade fiscal, bem como dos documentos que instruem os autos, o recorrente, diversas vezes intimado, não comprovou a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias.

A respeito deles, alega em seu recurso que apenas transitaram em suas contas bancárias, uma vez que se trata de valores de propriedade da empresa Casablanca Embalagens, da qual era sócio. Reconhece ter sido imprudente ao utilizar sua conta pessoal nessas operações, mas afirma que os extratos bancários apresentados demonstram nitidamente que não houve utilização de tais recursos em proveito próprio, que foram devolvidos à atividade da empresa, sejam a ela própria, ou para a compra de matéria-prima.

Não tem razão, no entanto.

Com efeito, como bem observou o julgador de primeira instância, “no levantamento efetuado a partir dos expressivos valores de depósitos bancários depositados nas contas correntes do contribuinte mantidas junto aos bancos Nossa Caixa S/A, Itaúbank S/A e Banco Safra S/A, detalhados nas planilhas de “Resumo Mensal dos Créditos Bancários” e “Resumo dos Depósitos Mês a Mês” de fls. 253/275 dos autos, foram apontados todos os depósitos bancários sem qualquer tipo de comprovação documental pelo notificado”. É dizer, quanto a esses valores, cujas origens não foram comprovadas, diversamente do que afirma o recorrente, não há nada nos extratos bancários que demonstre “nitidamente” que não houve utilização desses recursos em proveito próprio, mas que teriam sido devolvidos à empresa Casablanca Embalagens, seu suposto real proprietário.

Desse modo, na ausência de comprovação, por parte do sujeito passivo, da origem dos recursos depositados em suas contas correntes, a lei presume a omissão de rendimentos.

De fato, o art. 42 da Lei 9.430/1996, já acima mencionado, criou um ônus em face do contribuinte, que consiste em demonstrar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira e a consequência do descumprimento desse ônus é a presunção de que tais recursos não foram oferecidos à tributação, tratando-se de receitas ou rendimentos omitidos.

Dispõe o mencionado dispositivo legal:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;
II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Lei nº 9.481, de 1997⁵)

§4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (*Destacamos*)

Trata-se de uma presunção legal, relativa, de modo que pode ser afastada por prova em contrário cujo ônus compete ao contribuinte, no caso, ao recorrente.

A respeito da presunção, esclarece a doutrina que:

"A presunção é uma operação mental por meio da qual o juiz, partindo da convicção a respeito da existência de um determinado fato secundário, infere com razoável probabilidade que o fato primário ocorreu.

⁵ Art. 4º Os valores a que se refere o inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passam a ser de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente.

(...)

"As presunções legais, por sua vez, decorrem de lei. É o legislador que, *a priori*, estabelece a correlação entre os fatos, dispondo que, diante da comprovação de determinado fato [no caso, a existência de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea], é razoável supor a ocorrência de outro [a existência de renda não submetida à tributação]".⁶

E na lição de ninguém menos do que Pontes de Miranda,

"A presunção simplifica a prova, porque a dispensa a respeito do que se presume. Se ela apenas inverte o ônus da prova, a indução, que a lei contém, pode ser elidida, *in concreto* e *in hypothesis*. Se ao legislador parece que a probabilidade contrária ao que se presume é extremamente pequena, ou que as discussões sobre provas seriam desaconselhadas, concebe-as ele como presunções inelidíveis, irrefragáveis: tem-se por notório o que pode ser falso."⁷ (*Destacamos*)

A disposição contida no art. 42, assim, é de cunho probatório e **afasta a possibilidade de se acatarem afirmações genéricas e imprecisas. A comprovação da origem deve ser feita de forma minimamente individualizada, a fim de permitir a mensuração e a análise da coincidência entre as origens e os valores creditados em conta bancária.**

O § 3º do dispositivo em questão, ao prever que os créditos serão analisados individualizadamente, corrobora a afirmação acima e não estabelece, para o Fisco, a necessidade de comprovar o acréscimo de riqueza nova por parte do fiscalizado.

Nesse sentido, também é o entendimento deste tribunal administrativo, manifestado no enunciado de nº 26 da súmula de sua jurisprudência, de teor vinculante:

Enunciado CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

A não comprovação da origem dos recursos tem como consequência a sua caracterização como receitas ou rendimentos omitidos por conta da incidência da presunção inserida por essa norma no art. 849 do RIR/99. E isso não quer dizer que de acordo com a regra legal os depósitos bancários, por si sós, caracterizam disponibilidade de rendimentos, mas sim os depósitos cujas origens não foram comprovadas em processo regular de fiscalização.

Dito de outro modo, o sujeito passivo pode comprovar que o depósito bancário é decorrente de transações comerciais, de transferências entre contas de mesma titularidade, ou que apenas transitaram por sua conta corrente por serem de propriedade de terceiro, por exemplo, tal como alega o recorrente, etc. Mas se não o fizer de forma cabal e idônea, incide a norma de presunção e esses recursos serão considerados rendimentos omitidos.

Ressalte-se que **o Superior Tribunal de Justiça reconhece a legalidade do imposto cobrado com fundamento no art. 42**, conforme precedente abaixo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI 9.430/1996.

⁶ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. PRIMEIROS COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ARTITO POR ARTIGO. São Paulo: RT, 2015, p. 374.

⁷ PONTES de Miranda, F. C. COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, t. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1974, , p. 235/236.

LEGALIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN.

[...]

4. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida (AgRg no REsp 1.467.230/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014; AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.3.2012).

[...]

(AgRg no AREsp 664.675/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)

Desse modo, era ônus do recorrente demonstrar a origem dos depósitos realizados em suas contas bancárias, e não da autoridade fiscal demonstrar que houve omissão de rendimentos, razão pela qual não tendo o recorrente comprovado nos autos a origem dos depósitos questionados, restou caracterizada a infração consistente em omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido **conhecer parcialmente** do recurso voluntário para, **na parte conhecida, negar-lhe provimento**.

(documento assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini